

O DIREITO AO DESENVOLVIMENTO DOS CONSUMIDORES

E A TUTELA COLETIVA DOS SEUS
INTERESSES INDIVIDUAIS

ROBERTO SENISE LISBOA

Livre-docente e doutor em Direito Civil pela USP
Professor titular de Direito Civil e Direito do Consumidor pelas FMU
Membro do Ministério Público de São Paulo

PRISCILA SENISE LISBOA

Mestranda em Direito das Relações Econômicas Internacionais pela PUC/SP

SUMÁRIO

1. O princípio geral da ordem econômica de defesa dos direitos dos consumidores.
2. Direito ao desenvolvimento como direito humano.
3. Direito ao desenvolvimento dos consumidores.
- 3.1. Aspectos econômicos do direito ao desenvolvimento dos consumidores. 3.2. Aspectos sociais do direito ao desenvolvimento dos consumidores.
4. Ação coletiva de interesses individuais homogêneos: instrumento de desenvolvimento dos consumidores.
5. Entraves a serem superados.
6. Considerações finais.
7. Bibliografia.

EXCERPTS

“The right to development is a fundamental human right – “inalienable”, universal, indivisible, interdependent and interrelated”

“The right to development is founded on social solidarity, on overcoming poverty, on improved socioeconomic conditions, on the power of democracy and on the accomplishment of a decent life for every human being”

“Therefore, development is not the same as growth, given that growth requires an increase in a country’s income and GDP, but does not involve any deep structural change”

“The notion that only the right to development should be understood as a synonym for progress and growth has become outdated, as we can not overlook the importance of protecting consumers collective and diffuse interests”

“The homogeneous individual interests have social relevance, because the law explicitly states that their defense will be accomplished through collective action (art. 81, sole paragraph, III, of Law 8078 of 09.11.1990)”

“However, if the lawmaker conferred social relevance to homogeneous individual interests by providing that this legal protection will occur in a collective way, the logical conclusion that every single homogeneous interest is socially relevant is forceful, even though one might disagree with the normative solution employed”

“If only the homogeneous individual interest is pursued in court, the nomen iuris of the standard legal procedure approved by the consumerist lawmaker, and applicable to the defense of all species of interest in this kind, is called collective action of homogeneous individual interests”

1. O PRINCÍPIO GERAL DA ORDEM ECONÔMICA DE DEFESA DOS DIREITOS DOS CONSUMIDORES

Uma análise perfunctória do texto constitucional já traz elementos seguros que evidenciam a defesa dos consumidores como um direito e garantia fundamental individual e coletivo (art. 5º, XXXII), tais quais os direitos dos consumidores como um dos princípios gerais da ordem econômica (art. 170, V).

Mencionados dispositivos constitucionais são expressamente lembrados pelo art. 1º da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, que dispõe que o Código de Defesa do Consumidor é norma jurídica de ordem pública e de interesse social. Destarte, mesmo em situações de averiguação da conduta dos consumidores como agentes econômicos, deve-se reconhecer o objetivo de se conceder aos destinatários finais de produtos e serviços uma existência digna, conforme os ditames da justiça social.

Todo agente econômico, assim como qualquer pessoa, possui o direito ao desenvolvimento, que é reconhecido pela Declaração Internacional de 1986, da qual o Brasil é signatário, como direito humano.

Isso significa que após 38 anos da entrada em vigor da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, por maioria esmagadora de votos (apenas um voto contra, o dos EUA), a Declaração de Viena elevou o direito ao desenvolvimento ao patamar de direitos humanos.

Cumpra, pois, analisar o que vem a ser o direito ao desenvolvimento e quais as implicações do seu reconhecimento como direito humano para a defesa dos interesses dos consumidores.

Dentre as variadas perspectivas que esse tema oferece, este singelo estudo tratará da questão da defesa dos chamados interesses individuais homogêneos, interesses individuais defendidos coletivamente, como instrumento de proteção do desenvolvimento biopsíquico e econômico dos consumidores.

2. DIREITO AO DESENVOLVIMENTO COMO DIREITO HUMANO

O direito ao desenvolvimento é considerado por muitos autores um “direito humano de terceira geração”¹, que surge para dar efetividade aos direitos civis e políticos, assim como os direitos sociais. Dai a sua condição de direito de terceira geração ou “terceira dimensão”², que, de acordo com a orientação da Organização das Nações Unidas (ONU), abrange não apenas o desenvolvimento econômico dos Estados, mas também a satisfação das necessidades econômicas e sociais indispensáveis à dignidade humana.

A expressão direito ao desenvolvimento consta, pela primeira vez expressa-

mente referenciada como um direito humano, em trabalho de lavra de Kelba M'Baye, publicado no ano de 1971:

“(...) Le droit au développement intègre les droits et libertés publiques. Il est un droit de l'homme”.³

O direito ao desenvolvimento foi concebido no âmbito dos direitos dos povos e consagrado, primeiramente, pela Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Direitos dos Povos, aprovada na 18ª Conferência de Chefes de Estado e Governo, que se reuniram no Quênia, em 1981.

Coube à Declaração das Nações Unidas sobre o direito ao desenvolvimento, de 1986, estabelecer que o direito ao desenvolvimento é um dos direitos humanos.

A Conferência de Viena, de 1993, reconheceu o direito ao desenvolvimento como direito fundamental.

Determinando o papel de sujeito ativo desse direito à pessoa humana e todos os povos, pode-se extrair a partir dessa declaração que o direito ao desenvolvimento tem por objetivo final a dignidade da pessoa humana e se sujeita à proteção, à luz do que estabelece o direito positivado brasileiro, como um direito coletivo, difuso e individual homogêneo.⁴

O direito ao desenvolvimento é um direito humano fundamental, “inalienável”, universal, indivisível, interdependente e inter-relacionado.

Para que o direito ao desenvolvimento seja alcançado em sua totalidade, ou seja, seja satisfeito em todas as suas dimensões, é preciso que seu caráter multidimensional e interdependente seja amplamente respeitado.

Quanto à interdependência entre todos os direitos humanos, conforme enunciado em Viena, os signatários da conferência lembraram que o direito ao desenvolvimento sempre se encontra em harmonização com os direitos civis e políticos, econômicos, sociais e culturais (1986).

O direito ao desenvolvimento está fundado na solidariedade social, na superação da miséria, em melhores condições sócio-econômicas, no poder da democracia e na efetivação da vida digna para todo ser humano.

3. DIREITO AO DESENVOLVIMENTO DOS CONSUMIDORES

O direito ao desenvolvimento dos consumidores deve ser abordado sob dois aspectos: o econômico e o social. Inicialmente, faz-se necessária a distinção conceitual entre desenvolvimento e crescimento econômico.

O desenvolvimento, em sentido lato, está ligado à ideia de paz mundial⁵, como direito fundamental do homem, coletivo e individual. Esse sentido dado ao desenvolvimento, como um direito fundamental, impõe-lhe um caráter de construtivismo, ou seja, lhe dá o status de ferramenta para a construção de uma melhor realidade social para o futuro.

Analisando-se o desenvolvimento consciente, estabelece-se uma ordem de prioridades, reconhecendo-se a importância do desenvolvimento técnico-científico-econômico, desde que não se despreste o desenvolvimento moral.

Nesse sentido, Amartya Sen propõe a aproximação da ética e da economia.⁶

O conceito de desenvolvimento possui uma incontável série “de modificações de ordem qualitativa e quantitativa, de tal maneira a conduzir a uma radical mudança de estrutura e da própria sociedade do país em questão”.

O desenvolvimento econômico é o processo de sistemática acumulação de capital e de incorporação do progresso técnico ao trabalho e ao capital, que leva ao aumento sustentado da produtividade ou da renda por habitante e, em consequência, dos salários e dos padrões de bem-estar de uma determinada sociedade.⁸

Por outro lado, o crescimento é aquele que consiste em ordem apenas quantitativa, ou seja, no aumento da população ou do produto, não refletindo necessariamente a melhoria de condições de vida da sociedade.

O crescimento pode estar associado ao evento ou a algum fenômeno cíclico principiado a partir de um impulso exógeno. E, passado esse impulso, o crescimento para ou, ainda, volta ao estado anterior. Crescimento econômico de um Estado revela aumento da produtividade, não necessariamente a melhoria da qualidade de vida.

Assim, a preocupação sobre o crescimento econômico importa necessariamente a identificação das razões que tornam as sociedades mais propensas a investirem e, dessa forma, tornarem-se mais produtivas.⁹

Como ensina Angus Maddison, o crescimento econômico implica saber quais as razões que tornam uma sociedade mais produtiva.¹⁰ Segundo ele, haveria quatro razões básicas para tanto:

- a) o progresso tecnológico;
- b) os investimentos em capital humano;
- c) os investimentos em capital físico; e
- d) a eficiência na organização econômica que se traduz na estrutura de incentivos que induzem os indivíduos a inovar e acumular.

O crescimento é comumente visto quando há um relativo crescimento do PIB e da renda per capita de um determinado Estado, mas não há alteração da estrutura produtiva e das suas características sociais.

Há, neste sentido, um surto e não propriamente um processo de desenvolvimento, pois assim que cessar a causa de sua origem, o crescimento irá perdendo a dimensão que possuía para, com o tempo, toda a estrutura social e seus problemas voltarem a ser como antes.

Por isso, o desenvolvimento não é o mesmo que crescimento, haja vista que o crescimento pressupõe um aumento da renda e do PIB de um país, mas não

implica qualquer mudança estrutural profunda. Quando se vê um país em aparente crescimento, temos que analisar se houve a sua transformação estrutural, ou seja, se o país realmente já se desenvolveu; ou se a situação é apenas de crescimento, pois o fato analisado não se sustentará justamente porque não afetou a estrutura desse país. Em geral, os países subdesenvolvidos possuem alguns traços comuns, que são :

- a) uma baixa renda per capita;
 - b) a desigualdade na distribuição dessa renda, com extremos de riqueza e de pobreza;
 - c) altas taxas de mortalidade e de natalidade;
 - d) alta participação do setor primário da economia na formação da renda, setor secundário (indústrias) atrofiado, e o terciário inflado, possuindo grande contingente de serviços de pouquíssima produtividade (é uma espécie de desemprego disfarçado);
 - e) uma baixa produtividade de mão de obra;
 - f) baixos padrões médios de consumo e de qualidade de vida (instrução, nível sanitário, adequação alimentar e outros da espécie);
 - g) uma forte influência de oligarquias na legislação e na sua aplicação, bem como mau funcionamento ou inexistência de instituições políticas aprimoradas.
- Diante do exposto, pode-se afirmar que um país que está em crescimento não é necessariamente um país que está se desenvolvendo, pois “a pessoa humana é o sujeito central do desenvolvimento e deve ser o participante ativo e o beneficiário do direito ao desenvolvimento”.¹²

O “direito ao desenvolvimento é reconhecido pela Organização das Nações Unidas (ONU) como um direito humano fundamental e indisponível, assim como os demais direitos fundamentais, e reconhece-o como um direito a igualdade de oportunidades para todas as pessoas e todas as nações”.¹³

“É difícil pensar que o desenvolvimento possa realmente ser visto independentemente de seus componentes econômicos, sociais, políticos ou jurídicos”.¹⁴ Nesse contexto, o IDH (Índice de Desenvolvimento Humano), critério estabelecido pela Organização das Nações Unidas (ONU), é o melhor índice de avaliação do desenvolvimento, pois leva em conta a qualidade de vida, a saúde, a educação e a renda per capita da nação.

A esse propósito, o direito ao desenvolvimento é um tema fundamental no

O DIREITO AO
DESENVOLVIMENTO É
UM DIREITO HUMANO
FUNDAMENTAL,
“INALIENÁVEL”,
UNIVERSAL,
INDIVISÍVEL,
INTERDEPENDENTE E
INTER-RELACIONADO.

cenário internacional, haja vista que a maior parte da população do planeta vive em condições de pobreza, usufruindo da menor parcela da riqueza gerada no mundo.

As desigualdades sociais, intelectuais e econômicas que assolam os povos ampliam ainda mais as diferenças entre os chamados países desenvolvidos e, de outro lado, os países em desenvolvimento e os subdesenvolvidos.

De fato, dados estatísticos demonstram que 20% dos países mais ricos se apropriam de 80% do produto interno bruto mundial, enquanto os 20% mais pobres não detêm mais que 1% desse produto interno bruto.¹⁵

O direito ao desenvolvimento foi elaborado a partir de um conceito de desenvolvimento que não negava a importância do crescimento de renda e produção, que propiciava a expansão dos recursos básicos e das oportunidades para o desenvolvimento. Todavia, deve ser realizado de forma a assegurar uma justa distribuição e igualdade de acesso aos recursos, oportunidades e expandir as liberdades fundamentais dos indivíduos.

Já o direito do desenvolvimento constitui-se internacionalmente e possui o intuito de estabelecer o equilíbrio entre os Estados economicamente desiguais. Com base em uma cooperação recíproca, busca oferecer iguais oportunidades para que os Estados consigam atingir o desenvolvimento.¹⁶

A natureza jurídica do direito do desenvolvimento é a de direito humano internacional.

Para realizar esse processo de desenvolvimento ao qual toda pessoa humana tem direito, em virtude de seu direito ao desenvolvimento, há responsabilidades que devem ser partilhadas por todas as partes envolvidas no exercício do direito do desenvolvimento: “os Estados operando nacionalmente” e “os Estados operando internacionalmente”.

O problema da efetivação dos direitos do desenvolvimento esbarra na falta de garantias expressas em caso de seu desrespeito.

É possível adotar uma solução jurídica ou natural do problema da ausência de garantias. Afinal, sendo um direito que leva em conta a solidariedade, na impossibilidade de sua efetivação por meio unicamente do Estado, deve contar com participação de toda a sociedade.

No dizer de Carla Rister: “seja por intermédio das empresas, das associações, das organizações não-governamentais e dos cidadãos individualmente considerados”.¹⁷

Se o desenvolvimento se realiza através de políticas públicas ou programas de ação governamental, nada mais lógico do que criar mecanismos para o controle judicial de políticas públicas, à luz do direito ao desenvolvimento, como ocorre com o controle judicial, da constitucionalidade de leis e atos do Poder Público.

Eros Roberto Grau preconiza que o Estado tem papel fundamental na efetivação do desenvolvimento e, para isso, deve se valer de alianças com o setor privado. O Estado não é, em si, suficiente para atender todos os valores fundamentais.¹⁸

O Estado não pode isentar-se de suas responsabilidades nesse campo, diante da sua função de induzir, promover e garantir o desenvolvimento, deste modo, isso deve ocorrer independentemente de qualquer justificativa. Nem mesmo a escassez de recursos públicos pode ser óbice para a efetivação do direito do desenvolvimento.

O direito ao desenvolvimento confere inequívoca obrigação aos participantes: indivíduos na comunidade, Estados a nível nacional e Estados a nível internacional.

Estados nacionais têm a responsabilidade de ajudar a realização do processo de desenvolvimento através de políticas de desenvolvimento apropriadas. Outros Estados e agências internacionais têm a obrigação de cooperar com os Estados nacionais para facilitar a realização do processo de desenvolvimento.

A assistência ao desenvolvimento é considerada atualmente um elemento indispensável do direito ao desenvolvimento, por ser um meio encontrado pelos países ricos de permitir aos países em desenvolvimento exercer efetivamente a sua “responsabilidade principal de assegurar o seu próprio desenvolvimento”¹⁹, previsto na Declaração de 1986.

As relações de assistência são sempre estabelecidas sobre uma base voluntária: o país ofertante não deve ser obrigado a se associar a nenhum tipo de assistência específica, bem como o país beneficiário não pode sofrer imposição para receber a ajuda.

Por isso, o governo do país beneficiário deve consentir a ajuda (respeitando a soberania do Estado), bem como esse consentimento deve ser expresso em um instrumento internacional.

Muito embora a assistência internacional se dê de forma voluntária, há para os países ricos uma espécie de ‘dever de assistência’, calcada também na ideia de solidariedade.

A assistência internacional pode ser financeira ou técnica. Será financeira quando houver uma transferência direta dos recursos. De outro lado, será técnica quando houver a transferência de conhecimentos, como, por exemplo, na concessão de bolsas de estudo a estudantes que venham a concluir a sua formação profissional em um país desenvolvido.

Se a transferência vier a ocorrer por meio de bens ou serviços, pode-se falar em ajuda econômica ou humanitária (alimentar ou médica, por exemplo).

A ajuda internacional será pública quando se der por meio de organização in-

ternacional (assistência multilateral) ou por iniciativa de algum Estado (assistência bilateral).

Será privada, quando oriunda de entes privados.

Importante ressaltar que existem entidades, no âmbito das Nações Unidas, que financiam os países pobres no processo de desenvolvimento, tais como: o Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD)²⁰, a Corporação Financeira Internacional (CFI)²¹, a Associação Internacional de Desenvolvimento (AID)²²; bem como, no âmbito da Organização dos Estados Americanos (OEA), o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID)²³. Essas entidades financiam projetos em países pobres para que haja a promoção do desenvolvimento, a juros e prazos geralmente razoáveis.

Embora esses mecanismos (empréstimos dessas instituições) sejam bastante interessantes, pois têm caráter de ajuda para o desenvolvimento dos países po-

O DIREITO AO
DESENVOLVIMENTO
ESTÁ FUNDADO NA
SOLIDARIEDADE
SOCIAL, NA SUPERAÇÃO
DA MISÉRIA, EM
MELHORES CONDIÇÕES
SÓCIO-ECONÔMICAS,
NO PODER DA
DEMOCRACIA

bres, o que acontece na prática é bem diferente: os países pobres se endividam, pois a ajuda requer que os beneficiários reembolsem o capital que lhes foi investido, mediante o pagamento de juros dos empréstimos atribuídos em condições favoráveis. O problema pode ser resumido basicamente: quem não tiver dinheiro para pagar, não receberá investimento; e quem não vier a receber investimento, não terá como financiar, dentro de seu território, programas que favoreçam ao desenvolvimento; e sem desenvolvimento, haverá violação de diversos direitos humanos. Então haverá novos empréstimos e, novamente, endividamento... Em outras palavras, trata-se de um círculo vicioso.

Por isso, considera-se o direito do desenvolvimento um direito internacional, enquanto o direito ao desenvolvimento é um direito humano fundamental.

3.1. ASPECTOS ECONÔMICOS DO DIREITO AO DESENVOLVIMENTO DOS CONSUMIDORES

O termo desenvolvimento não significa apenas aumento do tamanho de uma economia. Os fatores de crescimento constituem as condições iniciais, ou necessárias do desenvolvimento. As condições suficientes do desenvolvimento vinculam-se à melhoria do nível de vida da população, à preservação ambiental e à estabilidade econômica e política de cada país. Os fatores de crescimento classificam-se em fatores de oferta, fatores de demanda e em fatores institucionais. Os fatores do crescimento do lado da oferta são constituídos pela acumulação do

capital, pela dotação e capacitação da mão de obra e pelas inovações tecnológicas.

Maior emprego de capital (incluindo o uso de insumos modernos na agricultura) torna-se necessário para aumentar a produtividade do trabalho e da terra, bem como para viabilizar a adoção de inovações tecnológicas na produção e comercialização, quase sempre acompanhadas por novos equipamentos e máquinas mais eficientes. A acumulação de capital é função da propensão marginal a poupar e a consumir, da taxa de juro, da eficiência marginal do capital e das expectativas favoráveis que os investidores possam ter dos negócios. A disponibilidade do capital aumenta o rendimento dos trabalhadores, proporcionando-lhes melhores salários, assim como maior nível de lucro para os empresários.

A oferta dos trabalhadores depende do crescimento demográfico, das migrações interurbanas e da qualidade da educação geral e profissionalizante. Os salários pagos constituem uma variável menos relevante para explicar a oferta de trabalho, à medida que o nível de desemprego aumenta. A capacitação profissional dos trabalhadores relaciona-se com os gastos em educação, treinamento e reciclagem dos desempregados, com a saúde e com outros itens relacionados com a qualidade e o bem-estar da força de trabalho. No Brasil, a adoção de vale-transporte e vale-refeição constitui uma forma de complementar os salários que beneficia igualmente os empregadores, pelo aumento da assiduidade ao trabalho.

O potencial de um trabalhador gerar maior volume de produção, durante a jornada de trabalho, depende da instrução e habilidades adquiridas, da saúde e alimentação, bem como de sua condição geral psicológica. Seu estado de espírito melhora quando ele consegue dar um nível de vida mínimo para a sua família, em termos de alimentação, vestuário, educação, saúde e segurança.

As inovações tecnológicas e o nível geral dos conhecimentos são importantes para aumentar a produtividade. Novas máquinas, instrumentos e processos do trabalho aumentam o volume de produção por unidade de tempo. Com maior produtividade, a mesma quantidade de fatores gera maior volume de produção. Novos produtos levam os consumidores a realizar novos gastos, aumentando seu conforto e bem-estar.

O aumento do estoque de conhecimentos em uma comunidade estimula as empresas a aumentarem a produção e o emprego, em virtude das economias externas que surgem. Isso ocorre porque o conhecimento gerado por uma empresa não pode ser perfeitamente patenteado, difundindo-se entre os demais, que se apropriam dessas novas tecnologias sem efetuar gastos. Lucros são obtidos, o que estimula novas pesquisas, e novos conhecimentos são gerados, produzindo um círculo virtuoso que expande a renda e o emprego. Ademais, as inovações tecnológicas podem economizar os fatores mais escassos, liberando-os para outros usos alternativos. A tecnologia, a serviço do desenvolvimento, representa maior dispo-

nibilidade de alimentos e vestuário, transportes mais rápidos e eficientes, maior conforto, segurança e bem-estar, além de proporcionar a economia de recursos naturais não renováveis e a preservação do meio ambiente.

Sobre o assunto, ensina Nali de Jesus de Souza:

“A poluição e a degradação da natureza são desvios que a tecnologia ainda precisa corrigir. Nesse sentido, torna-se também necessário aumentar o nível de conscientização das pessoas e induzir o cumprimento da legislação antipoluição. A degradação do meio ambiente prejudica a saúde e o bem-estar das pessoas, afetando o desenvolvimento econômico. A correção desses desvios e das deseconomias externas que deles derivam constitui tarefa do desenvolvimento econômico.

O desenvolvimento econômico pressupõe, portanto, o crescimento de variáveis básicas, como produção, emprego e renda, constituindo as condições necessárias; em segundo lugar, esse crescimento precisa efetuar-se com o aumento da produtividade, preservação do meio ambiente e melhorias de indicadores sociais, implicando maior nível de bem-estar para o conjunto da população em todas as regiões do sistema nacional”.²⁴

Ficou ultrapassada a tese de que o direito ao desenvolvimento somente deveria ser entendido como sinônimo de progresso e crescimento, não se podendo deixar de lado a importância da proteção dos interesses coletivos e difusos dos consumidores.²⁵

**O CRESCIMENTO
PRESSUPÕE UM
AUMENTO DA RENDA
E DO PIB DE UM PAÍS,
MAS NÃO IMPLICA
QUALQUER MUDANÇA
ESTRUTURAL
PROFUNDA**

Sob a visão estritamente econômica, o direito ao desenvolvimento limita-se ao ideário de crescimento econômico mediante cooperação internacional entre os Estados, para o enriquecimento de poucos e a melhoria dos índices do PIB, desprezando-se a distribuição de riquezas como maneira de combater às desigualdades sociais.

Trata-se de orientação liberal que não se ajusta aos dias atuais, devendo-se aperfeiçoar o alcance do direito ao desenvolvimento, que deve ser entendido não apenas como um direito internacional, como também como um direito humano fundamental.

O acréscimo da visão humanista ao direito ao desenvolvimento não suprime a importância da visão econômica, porém lhe dá uma finalidade mais justa e solidária, na busca da fraternidade.

As mudanças sociais globais, nesses últimos 40 anos, alteraram a dinâmica socioeconômica em três bases fundamentais: na dimensão demográfica (crescimento populacional); no plano tecnológico, promovendo as transformações mais profundas na sociedade; e no âmbito econômico, modificando a produção mundial.

Há também as mudanças culturais, com o advento do processo de comunicação de massa.

Diante dessas mudanças, as necessidades dos indivíduos para participarem do mercado econômico de forma digna também foram alteradas. Com aplicabilidade do direito ao desenvolvimento nas relações econômicas se buscou garantir a inclusão de todos os indivíduos ao processo econômico. E a participação dos consumidores no mercado, como agentes econômicos, pressupõe a garantia individual e coletiva dos direitos fundamentais dos adquirentes e utentes de produtos e serviços.

Protege-se, destarte, o agente econômico consumidor, de: abusos, omissões e exclusões ocorridas nas atividades econômicas.

Humaniza-se, desse modo, o direito ao desenvolvimento.

3.2. ASPECTOS SOCIAIS DO DIREITO AO DESENVOLVIMENTO DOS CONSUMIDORES

Como a sociedade é integrada por pessoas da mais diferentes culturas e necessidades individuais a serem satisfeitas, é natural a relevância positivação dos direitos inerentes à natureza humana.

Dessa maneira, estatuem-se direitos inatos que poderiam ser questionados, ainda que indevidamente, caso a norma garantidora não existisse.

Em nome de um desenvolvimento irresponsável, altamente consumista e individualista, esqueceu-se da ética e da moral. E, por que não afirmar, do amor e da fraternidade

NADA MAIS LÓGICO
DO QUE CRIAR
MECANISMOS PARA O
CONTROLE JUDICIAL DE
POLÍTICAS PÚBLICAS,
À LUZ DO DIREITO AO
DESENVOLVIMENTO

Diante disso, a aposição de direitos inatos em normas escritas tem vantagem de permitir um repensar de solidariedade social, buscando-se o objetivo constitucional proposto pelo art. 3º, I.

O desenvolvimento estabelece-se, pois, também como decorrência do valor confiança e, por conseguinte, da fraternidade. Um desenvolvimento em que a todos se ofereça igualdade de oportunidades sociais e econômicas, de modo que seja, ao menos, possível o efetivo acesso: à educação, à saúde, à habitação e ao trabalho digno.

De acordo com Vladimir Oliveira da Silveira, “a teoria humanista pretende restabelecer na economia a ordem natural das coisas, onde a lei é o meio e o homem o fim”.²⁶

O direito ao desenvolvimento corresponde, conforme ensina Canotilho, à possibilidade da liberdade igual.²⁷ Busca-se, em verdade, o acesso equitativo das

oportunidades.

Para isso, é preciso lutar por mudanças reais no atual sistema do desenvolvimento econômico, que é na prática baseado ainda, em sua maioria, apenas no crescimento ilimitado da produção de bens materiais para consumo dos países ricos. Deve-se promover uma verdadeira aproximação dos países desenvolvidos com os países em desenvolvimento e subdesenvolvidos, incentivando executar uma política de desenvolvimento multilateral consolidando a real cooperação entre eles, como a que foi traçada pela ONU.

Apesar dos grandes progressos internacionais acerca do tema (declarações, tratados, compromissos entre Estados), é essencial que os esforços sejam ampliados, a fim de minimizar as diferenças mundiais, visto que a estrutura social mundial é injusta, sobre picos de riqueza e total desigualdade na distribuição de renda.

O direito ao desenvolvimento é um direito humano reconhecido pelos países-membros das Nações Unidas.

Em nosso direito interno, a Constituição brasileira estabelece princípios e objetivos que orientam o exercício do direito ao desenvolvimento de uma forma igualitária, social e fraterna.

O desenvolvimento, assim entendido como um processo que muda a estrutura social, não deixa de ser um processo global, daí por que cabe sempre observar que o sujeito principal é o ser humano em todos seus aspectos.

Partindo desse raciocínio, o desenvolvimento econômico de um país deve significar também o desenvolvimento do bem-estar social.

A concepção de desigualdade de Amartya Sen reside na desigualdade de oportunidades pela privação de liberdades básicas, na desigualdade do indivíduo isolado, na ausência de condições iguais básicas de existência (acesso à saúde, educação, saneamento básico, alimentos etc.), únicos elementos capazes de ser proximamente iguais entre indivíduos empiricamente tão diversos.

As pessoas possuem o direito a cidadania plena, mas a privação de direitos básicos a elas formalmente reconhecidos e nunca efetivados poderia fazer com que elas jamais entendessem a importância que têm para a sociedade em que vivem.

E o desenvolvimento que realmente se espera, de fato, não ocorreria.

Carla Abrantkoski Rister²⁸ acredita no direito ao desenvolvimento com um direito humano deveria aproximar o desenvolvimento de noções de paz, justiça, democracia e meio ambiente.

Assim, acreditamos que o desenvolvimento não está apenas relacionado ao crescimento do PIB, como é definido pelos economistas clássicos, pois a maioria deles foi persuadida a aceitar o princípio de maximização do PIB per capita.

W. A. Lewis, o Nobel em desenvolvimento econômico, escreveu que o crescimento de produção per capita “dá ao homem maior controle de seu ambiente e,

portanto, aumenta sua liberdade”.²⁹

Essa liberdade, como ensina Amartya Sen, deveria ser vista como “o fim primeiro” e o “principal meio” do desenvolvimento, em um “papel constitutivo” e em um “papel instrumental”.³⁰

O direito ao desenvolvimento não nega esse impacto positivo do crescimento do PIB, mas existem demandas políticas adicionais para acelerar a expansão destas liberdades, em conjunto com igualdade e justiça.³¹

“Todo ser humano, como membro da sociedade, tem direito à segurança social, à realização pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.”³²

O desenvolvimento é um processo para ser realizado em longo prazo, através de políticas públicas ou programas de ação governamentais em três campos interligados: econômico, social e político.

Os Estados e todas as pessoas são indispensáveis para o desenvolvimento sustentável, e eles devem cooperar na tarefa essencial da erradicação da pobreza, a fim de reduzir as diferenças nos padrões sociais, culturais e intelectuais da maioria da população do mundo.

É preciso pensar em uma economia mundial solidária a serviço de todos, em prol da real melhoria da qualidade de vida do ser humano.

4. AÇÃO COLETIVA DE INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS: INSTRUMENTO DE DESENVOLVIMENTO DOS CONSUMIDORES

A defesa coletiva dos interesses individuais homogêneos dos consumidores é uma das maiores conquistas obtidas a partir da promulgação da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990.

Objetivando-se a defesa coletiva, por meio das entidades legitimadas para tanto (art. 5º da Lei 7.347, de 24.7.1985, e 82, da Lei 8.078, de 11.9.1990), esse poderoso instrumento, em tese, proporciona o acesso ao Poder Judiciário pelo consumidor vítima que não conta com advogado próprio, além de beneficiar a qualquer pessoa que se acha nessa situação, pouco importando sua procedência sócio-econômica.

É contributo de aperfeiçoamento do instrumental colocado à disposição da sociedade para se viabilizar o desenvolvimento das pessoas vítimas, mediante reparação por danos patrimoniais e extrapatrimoniais sofridos.

Trata-se a tutela dos interesses individuais homogêneos de um importante meio de democratização do poder, que não impede ao interessado, se assim preferir, defender diretamente os seus direitos através de advogado.

Por isso, é conveniente diferenciar a tutela dos interesses individuais homogêneos da tutela dos chamados interesses individuais plúrimos.

Os interesses individuais plúrimos, de vários titulares, não pressupõem a relevância social, em contraste com o que sucede com os interesses individuais homogêneos.

De fato, ambos são interesses transindividuais.

Os interesses individuais homogêneos são necessidades reais ou sentidas de titulares ou sujeitos determinados, cujo objeto é divisível.

O mesmo fenômeno sucede com os interesses individuais plúrimos.

Ambos os interesses se caracterizam, ainda, pela existência de uma origem comum, ou seja, os titulares das necessidades ou utilidades em questão buscam a aquisição ou a defesa de seus direitos subjetivos em uma mesma fonte objetiva (negócio jurídico, ato jurídico ou normativo) ou subjetiva (um mesmo credor ou devedor de várias relações jurídico-obrigacionais com pessoas distintas).

É exatamente essa a linha adotada pelo legislador consumerista para identificar o interesse individual homogêneo (art. 81, parágrafo único, III, da Lei 8.078/90).³³

Dispositivo esse que, se for observado superficialmente e sem qualquer rigor dogmático pelo aplicador da norma, não trará linha divisória exata com os interesses individuais plúrimos.

Ao conceber os interesses individuais homogêneos como aqueles que têm origem comum, o legislador procurou tão somente distingui-los, de imediato, dos interesses difusos e coletivos.

Em contrapartida, a distinção legislativa nenhum valor possui para estabelecer o divisor de águas entre o interesse individual plúrimo e o interesse individual homogêneo. Essa diferença, por isso, inexistente formalmente, uma vez que o art. 81 da Lei 8.078/90 expressamente consagra estes últimos interesses como passíveis de tutela coletiva (parágrafo único do artigo mencionado).

No que, então, distingue-se o interesse individual homogêneo do interesse individual plúrimo (também denominado agrupado coletivamente)?

Os interesses individuais homogêneos podem ser identificados pelo reconhecimento dos seguintes elementos:

a) Os interesses individuais homogêneos possuem uma origem comum, ou seja, um número determinável de sujeitos determinados que pelo menos tiveram algum liame jurídico com uma mesma pessoa natural (física) ou moral (jurídica);

A origem comum dos interesses individuais homogêneos viabiliza, sem dúvida, a propositura da ação coletiva, cuja finalidade é a obtenção de uma sentença condenatória genérica (art. 95 do CDC), para os fins de se promover as respectivas liquidações e execuções individuais (art. 97 e 98 do CDC).

A indeterminabilidade, ao menos na fase de cognição e de liquidação, do número de indivíduos interessados de forma homogênea, impede, por decorrên-

cia, o reconhecimento puro de interesses individuais homogêneos, mas não o de outros interesses transindividuais, em concurso com o individual homogêneo, como o difuso ou o coletivo.

Por tal motivo, com acerto se pode declarar que, em inúmeras oportunidades, é possível a detecção de interesses de múltiplas espécies em um mesmo caso concreto.

Tome-se, por exemplo, a nulidade de cláusula abusiva em contrato de financiamento bancário, que estipula juros extorsivos ao consumidor, incumbindo ao legitimado requerer a declaração de nulidade, com pedido de não se incluir nos contratos futuros a referida cláusula e de se condenar a entidade a pagar a indenização cabível em prol dos consumidores prejudicados.

A declaração judicial de nulidade do dispositivo é de interesse difuso (pois previne que outro consumidor venha a subscrever o contrato nestes termos),

coletivo (por interessar ao grupo de pessoas que celebrou tal contrato) e individual homogêneo (de vez que importará benefício para aqueles que pagaram as prestações do financiamento com a incidência de tais juros, concedendo-lhes, sucessivamente, a devolução dos valores pagos a maior, isto é, além daquilo que razoavelmente deveriam pagar).

OS INTERESSES

INDIVIDUAIS

HOMOGÊNEOS

POSSUEM RELEVÂNCIA

SOCIAL, PORQUE A

LEI EXPRESSAMENTE

ESTABELECE QUE A

DEFESA DELES SERÁ

REALIZADA POR MEIO

DE AÇÕES COLETIVAS

b) Os interesses individuais homogêneos possuem relevância social, porque a lei expressamente estabelece que a defesa deles será realizada por meio de ações coletivas (art. 81, parágrafo único, III, da Lei 8.078, de 11.09.1990);

Incumbe ao legislador, por meio da política legislativa que entende apropriada, fixar quais são os interesses juridicamente relevantes. E, como veio a inserir os interesses individuais homogêneos na defesa coletiva, distinguiu-os dos interesses individuais plúrimos, e lhes conferiu uma maior proteção, de natureza socialmente relevante, daí o porquê não há como se olvidar a sua repercussão perante a sociedade em geral.

Percebe-se, nesse ponto, que todo interesse individual homogêneo é, por força de lei de ordem pública e de interesse social (art. 1.º, c/c o art. 81, parágrafo único, III, da Lei 8.078, de 11.09.1990), defendido coletivamente.

Portanto, todo interesse individual homogêneo, uma vez reconhecido como tal, pressupõe relevância social.

Logo, afigura-se equivocada a interpretação de acordo com a qual deve-se apreciar o interesse individual homogêneo para verificar se ele possui ou não alguma conotação social.

Ora, se o legislador conferiu ao interesse individual homogêneo relevância social ao dispor que a sua tutela se dará pela via coletiva, é forçosa a conclusão lógica de que todo interesse individual homogêneo é socialmente relevante, ainda que se possa discordar da solução normativa empregada. Por outro lado, uma abordagem diferente sobre o tema deve ser feita.

Deve-se verificar se os interesses tutelados são individuais homogêneos ou não (caso em que ocorrerá a tutela de interesses individuais plúrimos).

Como os interesses individuais homogêneos:

- Primeiramente, não se confundem com os interesses individuais plúrimos, seja porque a tutela destes últimos não se faz coletivamente com relevância social, mas, no melhor das hipóteses, em litisconsórcio, sem repercussão social;
- Em segundo lugar, porque a tutela dos interesses individuais plúrimos é realizada sem a outorga de legitimidade para as entidades que possuem, por força de lei, autorização para a propositura de ações de natureza transindividual; e,
- Em terceiro lugar, porque os efeitos da coisa julgada se restringem às partes, ao contrário do que ocorre com a coisa julgada referente a uma sentença condenatória proferida nos autos da ação coletiva de interesses individuais homogêneos, que possui eficácia erga omnes (art. 103, III, do CDC), Conclui-se, portanto, que a análise a ser feita, quando da pretensão deduzida extrajudicialmente ou em juízo, não é a de se verificar se o interesse individual homogêneo é socialmente relevante ou não.

Afinal, a lei estabelece que todo interesse individual homogêneo é socialmente relevante.

O que se deve fazer é verificar se, efetivamente, estão sendo tutelados interesses individuais homogêneos, ou não.

Na primeira hipótese, a lei dispõe que há relevância social.

Na outra, a resposta afigura-se negativa.

c) Os interesses individuais homogêneos não dizem respeito, como afirmado anteriormente, a interesses privados puros, isto é, desprovidos de qualquer conotação social.

Embora o objetivo da ação coletiva seja proporcionar a condenação genérica, para os fins de liquidação e execução individual da sentença coletiva, o simples fato de a indenização se destinar preferencialmente para o pagamento devido às vítimas não retira o caráter eminentemente social de tais interesses e da respectiva tutela processual.³⁴

d) Os interesses individuais homogêneos são indiciariamente constatados pela potencialidade da proliferação do dano, o que equivale dizer, a tutela dos interesses individuais homogêneos não se dá tão somente porque se pretende obter a condenação genérica do réu, viabilizando-se as liquidações e execuções indivi-

duais da sentença coletiva, mas também porque se busca a prevenção do seu enriquecimento ilícito tanto no que diz respeito aos danos já perpetrados como no que tange a danos que no futuro podem vir a ocorrer, ante a repetição da conduta prejudicial aos interesses socialmente relevantes.

É o que pode ser chamado de princípio da proteção coletiva preventiva, decorrente da proteção da dignidade pessoal e da inafastabilidade de apreciação, pelo Poder Judiciário, de ameaça a direito (art. 1.º, III, e 5.º, XXXV, da CF).

Por isso, a potencialidade de proliferação do dano versa sobre a reconhecida possibilidade de que outras pessoas venham a sofrer idêntico prejuízo³⁶, pouco importando se essas pessoas poderão ser ou não, desde logo, determinadas.

É FORÇOSA A
CONCLUSÃO LÓGICA
DE QUE TODO
INTERESSE INDIVIDUAL
HOMOGÊNEO É
SOCIALMENTE
RELEVANTE, AINDA
QUE SE POSSA
DISCORDAR DA
SOLUÇÃO NORMATIVA
EMPREGADA

e) Os interesses individuais homogêneos são tutelados pelos entes legitimados, por dicção do art. 82 da Lei 8.078/90, não se encontrando no referido rol as próprias pessoas físicas cujos interesses estão em jogo; vez que elas poderiam, apenas após a publicação do edital do art. 94 do mesmo comando legal³⁷, vir a ingressar como litisconsortes ou como assistentes litisconsorciais (sem modificar o pedido inicial);

f) pode ocorrer a dispersão ou o elevado número dos titulares dos interesses mencionados (que devem ser vislumbrados numericamente, ao menos, durante a liquidação da sentença condenatória genérica na ação coletiva de interesses individuais homogêneos);

g) são interesses tutelados tão somente pela ação coletiva respectiva (pois a ação individual plú-

rima não pode ser proposta por associação com poderes diretamente outorgados por lei, mas somente com a autorização da assembleia correspondente e para defesa exclusiva dos filiados, com fulcro no art. 5.º, XXI, da CF)³⁸, podendo-se verificar a defesa dos mesmos por meio de ação civil pública, bastando que outros interesses, desta feita coletivos ou difusos, estejam em jogo e constem do pedido exordial.

Os poderes outorgados por lei às entidades associativas, para representação dos interesses individuais homogêneos, são os mesmos que essas entidades possuem para a defesa dos interesses difusos e coletivos.

Não se confunde a legitimação extraordinária que a associação possui para a tutela dos interesses transindividuais socialmente relevantes (difuso, coletivo e individual homogêneo) com a representação dos seus filiados respectivos. Apenas quando age em nome do filiado é que a associação necessita da autorização cons-

titucional do art. 5.º, XXI.³⁹

Percebe-se, desde logo, que a alternativa concernente à dispersão dos sujeitos é insuficiente para a correta identificação do interesse como sendo individual homogêneo, de forma isolada.

Realmente, a relevância social do interesse é, em princípio, indiciariamente aferida pelo número de titulares do interesse.

Todavia, a quantidade considerável de interessados, por si só, não viabiliza a conclusão segundo a qual o interesse a ser protegido é de relevância social.

A propositura de demanda por cem pessoas que vêm a integrar, desse modo, em litisconsórcio unitário, o polo ativo da relação processual, por si só, é insuficiente para a conclusão de que se reveste a ação de relevância social – de qualquer forma, nesta hipótese, a ação não seria coletiva, por ausência de legitimação das cem pessoas físicas para propô-la.

A pura e simples dispersão do dano é, de igual maneira, insuficiente para a caracterização do interesse como sendo o individual homogêneo de que fala a lei.

A dispersão do dano deve ser tamanha que justifique a caracterização da conflituosidade coletiva ou de massa.

Em se tratando de dispersão mínima, sem que se possibilite a conclusão de que uma classe social de pessoas, ligadas entre si por uma relação jurídica com outrem, veio a sofrer ou está prestes a sentir os efeitos nefastos de fato imputável ao fornecedor, o caso é, por vezes, de impossibilidade da legitimação extraordinária para tutela dos interesses.

Nada impede, contudo, o reconhecimento dos interesses individuais homogêneos, mesmo na dispersão mínima de titulares vítimas do dano. Basta que o interesse seja fixado como social por lei (interesse individual homogêneo formal) ou por natureza (interesse individual homogêneo material); ou, ainda, que se verifique, no caso concreto, a sua conexão com outro interesse socialmente relevante (difuso ou coletivo).

Quando apenas o interesse individual homogêneo for defendido em juízo, o *nomen iuris* da medida processual de conhecimento adotado pelo legislador consumerista, e aplicável à defesa de todas as espécies de interesses dessa espécie, é ação coletiva de interesses individuais homogêneos.

A ação coletiva de interesses individuais homogêneos somente pode ser ajuizada pelos entes legitimados para a propositura de ações civis públicas em geral, em nome próprio, mas no interesse das vítimas ou de seus sucessores (art. 91 da Lei 8.078/90).

Quando o pedido constante na exordial da ação contiver outro interesse transindividual, além do individual homogêneo (como é o caso do pedido da declaração de nulidade de cláusula constante em contrato padronizado de con-

sórcio – interesse difuso –, cumulado com a restituição dos valores pagos aos consorciados desistentes e excluídos – interesse individual homogêneo), estar-se-á diante de ação civil pública.

Portanto, de um mesmo fato jurídico diversos interesses podem ser detectados, de diferentes espécies.⁴⁰

O prejuízo sofrido por uma pessoa pode, muitas vezes, se expandir para outras, cujo número, apesar de elevado, não seja incalculável.

Portanto, percebe-se que o número de titulares do interesse, por si só, não se presta a delimitar sua natureza transindividual e social.

A relevância social do interesse individual plúrimo é que o qualifica como individual homogêneo e possibilita, consequentemente, a sua tutela coletiva.

Todo interesse individual homogêneo, pois, é dotado de relevância social a ele atribuída pela lei, descabendo ao julgador se pronunciar, no caso concreto, se há ou não relevância social no interesse individual homogêneo. O que deverá o julgador fazer, então, é afirmar se o interesse tutelado é individual plúrimo ou se é individual homogêneo.⁴¹

O Código de Defesa do Consumidor adotou a expressão “interesse individual homogêneo”, justamente por causa da relevância social do interesse. Distinguiu-o, assim, do chamado interesse transindividual que não é socialmente relevante. Porém, não o equiparou às ações individuais plúrimas, pois possibilitou a defesa pelos entes legitimados, a título coletivo, ao interesse individual homogêneo.⁴²

Não há maiores diferenças entre a ação coletiva de interesses individuais homogêneos e a ação civil pública, senão o procedimento a ser adotado, ante a expressa previsão de que àquela se aplicam as normas constantes no Código de Processo Civil e na Lei 7.347/85 (art. 90, da Lei 8.078/90).⁴³

5. ENTRAVES A SEREM SUPERADOS.

Infelizmente, a tutela dos interesses individuais homogêneos precisa ainda superar obstáculos que na prática se apresentam, contribuindo para a dificuldade de percepção das indenizações por danos patrimoniais e extrapatrimoniais sofridos pelos consumidores vitimados.

Dentre os óbices a serem superados, cuja análise demandaria outra monografia, cabe observar:

a) a ausência de amadurecido culturalismo jurídico para a admissão da tutela coletiva dos interesses individuais homogêneos (o que, em parte, se deve à confusão entre os interesses individuais homogêneos, como interesses sociais, e os interesses individuais plúrimos, como interesses privados);

b) a ausência de propaganda adequada sobre a existência de ações coletivas, fruto da desinformação ou da informação insuficientemente divulgada pelos

meios de comunicação, assim como da educação inadequada dos consumidores, o que frustra a melhor eficiência da Política Nacional das Relações de Consumo;

c) a ausência de objetividade da inclusão do consumidor como litisconsorte ativo, durante o processo cognitivo da ação coletiva de interesses individuais homogêneos (o que gera uma maior quantidade de atos processuais e maior complexidade da ação);

d) a ausência de um amadurecido culturalismo jurídico por ocasião de dois momentos processuais distintos: a fixação do valor dado à causa e da prolação da sentença condenatória genérica a que se refere o art. 95 do CDC; laborando-se muitas vezes no equívoco de se fixar um valor indenizatório global para a fase de execução, quando isso, na realidade, não é imprescindível (e, por muitas vezes, inexato na prática);

e) a ausência de propaganda adequada da sentença condenatória genérica e do chamamento dos consumidores vítimas para promoverem as suas respectivas habilitações nos autos, como credores do fornecedor;

f) a ausência de elementos para que a entidade legitimada promova a liquidação da sentença condenatória genérica, e sua consequente execução civil, o que culmina com o envio de ações coletivas julgadas procedentes para o arquivo, à espera de informações concretas que, na prática, dificilmente virão aos autos; e, por fim,

g) a falta de previsão legal que conceda aos consumidores vítimas o reconhecimento de que o seu crédito é privilegiado, o que faz com que sejam considerados simples credores quirografários, deixando de receber as indenizações às quais teriam direito.

OS MECANISMOS
DE GARANTIA
DO PAGAMENTO
DE EVENTUAL
INDENIZAÇÃO A SER
CONCRETIZADA
ATRAVÉS DA SENTENÇA
CONDENATÓRIA
GENÉRICA DEVEM SER
APERFEIÇOADOS

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não se pode esquecer da necessidade da participação do Estado no processo de desenvolvimento que também assegure os direitos fundamentais.

No dizer de Eros Roberto Grau, se o Estado não atuasse dentro dessas funções regulamentadoras e em atividades econômicas importantes dentro do sistema de produção, não haveria capitalismo.⁴⁴

O desenvolvimento deve ser um processo global cujo sujeito principal é a pessoa humana e cuja finalidade é a plena realização da pessoa em todos seus aspectos, dentro das comunidades locais, nacionais e internacional. Tal processo requer uma participação ativa e consciente dos indivíduos e da coletividade na

formulação, adoção e implementação de políticas em todas suas etapas, como um fator importante de efetivação e a plena realização de todos os direitos humanos em todos os níveis.

Não existe um único modelo de desenvolvimento que deve ser seguido ou copiado pelos países do mundo.

Entretanto, todos os países do mundo devem considerar todo e qualquer modelo de desenvolvimento em sua concepção, como a lógica resultante da integração sustentável dos aspectos e dimensões econômicas, sociais, civis, culturais, científico-tecnológicas, ambientais, espirituais e políticas, sendo que, em sua execução, todo e qualquer modelo de desenvolvimento deve contemplar o indivíduo, o coletivo e o planetário de modo interdependente e indivisível como sujeitos centrais num processo de responsabilidade compartilhada.

Neste sentido, a tutela dos interesses individuais homogêneos deve ser aprimorada, buscando-se a concretização da reparação dos prejuízos sofridos pelos consumidores que foram vítimas de práticas abusivas e de práticas contratuais reprováveis.

Para tanto, os mecanismos de garantia do pagamento de eventual indenização a ser concretizada através da sentença condenatória genérica devem ser aperfeiçoados, propondo-se inclusive alteração legislativa que coloque o consumidor, em concurso de credores, em situação mais vantajosa que a de um simples credor quirografário, pena de marginalizar-se esse indispensável agente econômico a segundo plano, desestabilizando-se o desejado desenvolvimento do bem-estar social.

Um verdadeiro desenvolvimento exige autodeterminação do indivíduo e dos povos, o reconhecimento de suas soberanias sobre seus recursos naturais e o pleno respeito de suas identidades culturais.

Exige mais: o respeito aos direitos dos consumidores, agentes econômicos de inegável valor.

Todos os países de mundo, tanto os desenvolvidos quanto os em desenvolvimento devem assegurar o respeito pelos direitos humanos na promoção dos processos de desenvolvimento individual, coletivo e difuso mediante uma cooperação efetiva, equânime e realista com vistas à sustentabilidade da vida das pessoas, das populações e do próprio planeta.

NOTAS

¹É o caso de Vladimir Oliveira da Silveira, que lembra que os direitos de 1ª geração se caracterizam como direitos de dimensão política e civil que consagravam a liberdade e a igualdade (art. 1º da Declaração dos Direitos do Ho-

mem e do Cidadão, de 1789). Liberais, esses direitos não contemplavam a ordem econômica e se caracterizavam pela não intervenção do Estado na economia. A base fundamental desses direitos era a propriedade individual. Já os direitos de 2ª geração passaram a ser considerados os chamados direitos fundamentais dos seres humanos, que não se limitam aos direitos individuais, mas compreendem também os direitos sociais, econômicos e culturais. Trata-se de entendimento que surgiu após a 1ª guerra mundial, espelhado, por exemplo, nas Constituições de Weimar (1919) e do México. Nesse período, iniciou-se a internacionalização dos direitos humanos e criou-se a Sociedade das Nações (Liga das Nações). Por fim, a barbárie da segunda guerra mundial revelou a necessidade de criação de mecanismos eficazes para a proteção e garantia dos direitos humanos nos diversos Estados. O Estado passou a se tornar dirigente ou “administrador” da sociedade. A internacionalização do direito econômico e de outros assuntos fez com que mudasse significativamente o conceito de soberania. Com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, e outras declarações e convenções internacionais, surgem os direitos de terceira geração, destacando-se a solidariedade e o desenvolvimento (O direito ao desenvolvimento, pp. 97-111).

²Willis Santiago Guerra Filho prefere dimensões de direitos e não gerações porque entende apropriadamente que as gerações anteriores não deixaram de existir a partir do reconhecimento das novas (Processo Constitucional e direitos fundamentais, São Paulo: RCS, 4ª Edição, 2005).

³Kelba M'Baye, apud Delgado, 2001, p.86.

⁴Conforme estabelece o artigo 81, parágrafo único, da Lei 8.078, de 11.9.1990, que contempla a defesa coletiva quando os interesses tutelados forem difusos, coletivos ou individuais homogêneos, o que vale para a proteção de todos direitos transindividuais, por força do que dispõe o art. 90 da mesma lei.

⁵J. Evangelista Jorge. Verbete “desenvolvimento”. Polis Enciclopédia Verbo da sociedade e do Estado, Vol. 2.

⁶Amartya Sen. Sobre a Ética e economia. São Paulo: Companhia das letras, 1999.

⁷Fabio Nusdeo, Curso de economia, p. 354.

⁸Luiz Carlos Bresser-Pereira. Texto para Discussão SP/FGV 157, dezembro 2006, versão de 31 de maio de 2008.

⁹Giácomo Balbinotto e Manoel Gustavo Neubarth Trindade, Economia Constitucional: efeitos das variáveis constitucionais sobre o crescimento econômico. UC Berkeley: Berkeley Program in Law and Economics. In: <http://escholarship.org/uc/item/0b41v647>.

¹⁰Angus Maddison, economista britânico e professor emérito da Faculdade de Gruningen.

¹¹Fabio Nusdeo, Curso de economia, pp. 351-352.

¹²Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, 1986, artigo 2º.

¹³Castro Ferreira, pp. 31-32.

¹⁴Amartya Sen. Prefácio. In: Welber Barral (org). Direito e Desenvolvimento: Análise da ordem jurídica brasileira sob a ótica do desenvolvimento. São Paulo: Editora Singular, 2005.

¹⁵Daiillier Dinh, e Pellet, Direito Internacional Público, 2003.

¹⁶Antonio Augusto Cançado Trindade. Direitos Humanos e Meio Ambiente: Paralelo dos sistemas de proteção internacional. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1993, p.176.

¹⁷Carla Abrantkoski Rister, Direito ao Desenvolvimento, p. 523.

¹⁸Eros Roberto Grau. A ordem econômica na Constituição de 1988, p.198.

¹⁹Resolução 2626 (XXV), §11º, da Assembleia Geral das Nações Unidas.

²⁰É um organismo que tem como objetivo central fornecer créditos a médio e longo prazos, agindo como captador de capitais internacionais para investimentos produtivos em países subdesenvolvidos. Não conseguindo tais recursos, pode usar de seu próprio capital. Daí entende-se que o BIRD não possui espírito de lucro.

²¹Criada em 1956, é um organismo filiado ao BIRD, tendo como finalidade complementar as atividades deste, estimulando o desenvolvimento das atividades privadas nos países-membros, em especial naqueles menos desenvolvidos. Sua administração é a mesma do BIRD. A concessão de créditos é a longo prazo, feita para os empreendedores particulares, sob a forma de empréstimos ou de participação em ações da empresa.

²²Órgão vinculado à Organização dos Estados Americanos (OEA). Tem como objetivo

²³Nesse sentido, as lições de um dos idealizadores do IDH, Amartya Sen, não devem ser esquecidas: o ser humano precisa usufruir de todas as liberdades essenciais para poder ser um cidadão em sua sociedade, e cada membro desta deve ser atingido por todas as liberdades; caso contrário, serão apenas coadjuvantes de uma era sem mudanças.

²⁴Nali de Jesus de Souza, Desenvolvimento econômico, p. 297.

²⁵Vladimir Oliveira da Silveira, O direito ao desenvolvimento..., p. 125 e 134.

²⁶Vladimir Oliveira da Silveira, O direito ao desenvolvimento..., p. 124.

²⁷J. J. Gomes Canotilho, Estudos sobre direitos fundamentais, pp. 7-34.

²⁸Carla Abrantkoski Rister, Direito ao Desenvolvimento, p. 67.

²⁹W. A. Lewis, The theory of economic growth, p.

³⁰Amartya Sen, Desenvolvimento como liberdade, p.16.

³¹Sengupta Arjun, O direito ao desenvolvimento como um direito humano. http://www.itv.org.br/site/publicações/igualdade/direito_desenvolvimento.pdf.

³²Renato Sócrates Gomes Pinto. A Globalização dos Direitos Humanos, p.1.

³³“A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: III – interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.”

³⁴Teori Albino Zavascki entende que os interesses individuais homogêneos são interesses defendidos coletivamente e, ainda, afirma que se torna possível a tutela preventiva dos interesses transindividuais (Tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos). Embora não expresse o pensamento segundo o qual os interesses individuais homogêneos seriam de natureza transindividual, as suas conclusões anteriores levam à ilação de que a defesa coletiva dos interesses individuais homogêneos pode ser feita inclusive a título preventivo, assentando-se que ela busca inibir novas condutas praticadas pelo agente, em reiteração, que se tornem prejudiciais à coletividade de pessoas, determináveis ou não.

³⁵O critério da potencialidade da proliferação do dano encontra justificativa no caráter preventivo da tutela coletiva, o que é universalmente aceito.

³⁶Joaquín Silguero Estagnan fala expressamente sobre os interesses individuais homogêneos como necessidades individuais cuja extensão subjetiva é a de interesses coletivos, o que lhes confere uma conotação preventiva de danos (op. cit., p. 365-369).

Juan Montero Aroca procede à distinção entre os interesses individuais e os interesses coletivos, referindo-se à tutela preventiva (La legitimación colectiva de las entidades de gestión de la propiedad intelectual, p. 44-52).

Louis Boré observa que a tutela preventiva e repressiva dos interesses passa por um mecanismo de representação de uma pluralidade de pessoas, determinadas ou não. E, a respeito dos interesses coletivos, reconhece a tutela preventiva como defesa de um interesse propriamente social (La défense des intérêts collectifs par les associations devant les juridictions administratives et judiciaires, p. 2-26). E preleciona sobre a potencialidade de dano coletivo e a punição na via administrativa (p. 334-340).

Cresti preocupa-se em demonstrar, em sua obra, sobre a evolução do tratamento conferido pela via administrativa e pela via judicial aos casos de proteção de interesses coletivos, e reconhece a tutela preventiva de danos (Contributo allo studio della tutela degli interesse diffusi, p. 55-62 e 138-140).

Por isso, ademais, Hugo Nigro Mazzilli assevera que os interesses individuais homogêneos constituem uma categoria dos interesses coletivos, e que devem ser analisados mediante uma interpretação finalística, o que nos leva à inexorável conclusão, adotada durante todo o presente trabalho, segundo a qual não se confundem tais interesses com os interesses individuais plúrimos, defendidos pelos próprios interessados e não por alguma entidade colegitimada, e em litisconsórcio (como ocorre, por exemplo, com a obrigação solidária). (Hugo Nigro Mazzilli. A defesa... cit., 8. ed., p. 72-74).

³⁷Márcio Flávio Mafra Leal entende que os interesses individuais homogêneos são interesses individuais coletivamente tratados, razão pela qual se inserem na chamada ação coletiva de cumprimento, sem pedido indenizatório específico (preponderando, pois, o pedido declaratório de reconhecimento da responsabilidade civil do réu, a título de condenação genérica). E conclui: a ação coletiva de interesses individuais homogêneos tem um efeito repressivo contra o réu e, além disso, preventivo contra o seu enriquecimento ilícito (Ações coletivas: história, teoria e prática).

“Proposta a ação, será publicado edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam intervir no processo como litisconsortes, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social por parte dos órgãos de defesa do consumidor.”

³⁸“As entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente” (grifo nosso).

³⁹TRF-1.^a Região, 3.^a T., AC 23.319-5, rel. Juiz Tourinho Neto, j. 26.09.1994, JSTJ 67/403.

⁴⁰Nelson Nery Jr. ensina: “Da ocorrência de um mesmo fato podem originar-se pretensões difusas, coletivas e individuais. O acidente com o Bateau Mouche IV, que teve lugar no Rio de Janeiro, recentemente, pode ensejar ação de indenização individual por uma das vítimas do evento pelos prejuízos que sofreu (direito individual), ação de obrigação de fazer movida por associação das empresas do turismo que têm interesse na manutenção da boa imagem desse setor da economia (direito coletivo), bem como ação ajuizada pelo Ministério Público, em favor da vida e segurança das pessoas, para que seja interditada a embarcação a fim de se evitarem novos acidentes (direito difuso). Em suma, o tipo de pretensão é que qualifica um direito ou interesse como difuso, coletivo ou individual” (Código Brasileiro de Defesa do Consumidor... cit.).

⁴¹Já há julgados neste sentido, contrariamente ao que ocorria por ocasião da elaboração da edição anterior desta obra, época em que já defendia esse posicionamento. Assim: “Processual civil e SFH – Recurso especial – Ação civil pública – Direitos individuais homogêneos – Ministério Público – Legitimidade. Os interesses individuais homogêneos são considerados relevantes por si mesmos, sendo desnecessária a comprovação desta relevância (grifo nosso). O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública na defesa de interesses individuais homogêneos referentes aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação, porquanto é interesse que alcança toda a coletividade a ostentar por si só relevância social. O Código de Defesa do Consumidor incide nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação. Recurso especial conhecido e provido” (STJ, REsp 635807-CE, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 05.05.2005, DJ

20.06.2005, p. 277, LEXSTJ 191/166).

⁴²Não é o que se tem observado de uma série de julgados, ora minoritários no STJ, que de forma subjetiva e sob critérios muitas vezes polêmicos, ainda discutem se o interesse individual homogêneo é, na espécie apresentada, socialmente relevante ou não (STJ, 4.^a T., Resp 613493-DF, rel. Min. Asfor Rocha, j. 04.08.2005, DJ 20.03.2006, p. 281).

⁴³STJ, 1.^a T., RE 49.272-1, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 21.09.1994, JSTJ 65/235. O julgado reconheceu que a defesa dos interesses individuais homogêneos pode normalmente se dar por meio da via processual da ação civil pública.

⁴⁴Eros Roberto Grau, A ordem econômica na Constituição de 1988, p.

7. REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Carlos Ferreira de. Os direitos dos consumidores. Coimbra: Almedina, 1982. ALPA, Guido. Diritto Privato dei consumi. Bologna: Il Mulino, 1986. ARJUN, Sengupta. O direito ao desenvolvimento como um direito humano. In: http://www.itv.org.br/site/publicações/igualdade/direito_desenvolvimento.pdf. BALBINOTTO NETO, Giacomio; TRINDADE, Manoel Gustavo Neubarth. Economia Constitucional: efeitos das variáveis constitucionais sobre o crescimento economico. UC Berkeley: Berkeley Program in Law and Economics, 2008. In: <http://holarship.org/uc/item/0b41v647>. BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcelos e. A citizen action norte-americana e a tutela ambiental. Rev. de Processo, 62/61-78. Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Forense Universitária, 1995. BOURGOIGNIE, Thierry. Éléments pour une théorie du droit de la consommation. Bruxelas: Story Scientia, 1988. BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. Texto para Discussão EESP/FGV 157, dezembro 2006, versão de 31 de maio de 2008. CALAIS-AULOY, Jean. Droit de la consommation. 10. ed. Paris: Dalloz, 1986. CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. Direitos Humanos e Meio Ambiente: Paralelo dos sistemas de proteção internacional. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1993. CANOTILHO, J.J. Gomes. Estudos sobre direitos fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora, 2.^a edição, 2008. CAPPELLETTI, Mauro. Formazioni sociali e interessi di gruppo davanti alla giustizia civile. Riv. di Diritto Processuale 30/361-402, 1975. DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1994. Litisconsórcio. São Paulo: RT, 1990. A instrumentalidade do processo. São Paulo: RT, 1987. DINH, N.Q., DAILLIER P., e PELLET, A. Direito Internacional Público. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2.^a ed., 2003. DUGUIT, Leon. Las transformaciones del derecho público y privado. Buenos Aires: Heliasta, s/d. EVANGELISTA JORGE, J. Polis Enciclopedia Verbo da sociedade e do Estado, Vol. 2. FACHIN, Luiz Edson. Estatuto jurídico do patri-

mônio mínimo. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. FILOMENO, José Geraldo Brito. Manual de direito do consumidor. São Paulo: Atlas, 1992. FERREIRA, Fátima de Paula; CASTRO, Larissa de Paula Gonzaga. O direito ao desenvolvimento como direito de Igualdade de oportunidades entre as nações. In: Revista Anhangüera v. 5 n. 1 jan./dez. p. 31-44 2004. Disponível em: <http://www.unigoias.com.br/publicacoes/revista_Anhanguera/2004/Cap_02.pdf>, acesso em outubro de 2007. GOMES PINTO, Renato Sócrates. A Globalização dos Direitos Humanos. GRAU, Eros Roberto. A Ordem Econômica na Constituição de 1988. São Paulo : Malheiros. 6a edição, 2001. GRINOVER, Ada Pellegrini. A ação civil pública e a defesa dos interesses individuais homogêneos. Revista de Direito do Consumidor 5/206-229. GUERRA FILHO, Willis Santiago. Processo Constitucional e direitos fundamentais. São Paulo: RCS, 2005. IMHOFF-SCHEIER, Anne-Catherine. Protection du consommateur et contrats internationaux. Genève: Librairie de L'Université Georg, 1981. JAYME, Erik. Identité culturelle et intégration: le droit internationale privé postmoderne. Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye, Kluwer. Doordrecht, 1995. v. II. LISBOA, Roberto Senise. Responsabilidade civil nas relações de consumo. 2. ed. São Paulo: RT, 2006. Contratos difusos e coletivos – consumidor, meio ambiente, trabalho, agrário, autor. 3ª edição. São Paulo: RT, 2007. Manual de direito civil – Teoria geral. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2010. LUCAN, Maria Angeles Parra. Daños por productos y protección del consumidor. Barcelona: Bosch, 1990. MARQUES, Claudia Lima. Contratos no código de defesa do consumidor. 3. ed. São Paulo: RT, 1999; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 2. ed. São Paulo: RT, 2006. MORAES, Alexandre de. Direitos humanos fundamentais. São Paulo: Atlas, 2000. NUSDEO, Fábio. Curso de economia. São Paulo: Revista dos Tribunais, 4ª edição, 2005. PINHEIRO, Carla. Direito Internacional e Direitos Fundamentais. São Paulo: Atlas, 2001. PIOVESAN, Flávia (Coordenadora). Direitos Humanos, Globalização Econômica e Integração Social. Desafios do Direito Constitucional Internacional. São Paulo: Max Limonad, 2002. RISTER, Carla Abrantkoski. Direito ao desenvolvimento: antecedentes, significados e consequências. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. Manual das organizações internacionais. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 1997. SEN, Amartya Kumar. Desenvolvimento como liberdade. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. SEN, Amartya Kumar. In: BARRAL, Welber (org). Direito e Desenvolvimento: Análise da ordem jurídica brasileira sob a ótica do desenvolvimento. São Paulo: Editora Singular, 2005. SEN, Amartya. Sobre a Ética e economia. São Paulo: Companhia das letras, 1999. SILVEIRA, Vladmir Oliveira da. O direito ao desenvolvimento na doutrina humanista do direito econômico. Tese de doutoramento. São Paulo: PUCSP, 2006. SOUZA, Nali de Jesus de. Desenvolvimento econômico. São Paulo: Atlas, 5ª edição, 2009. Caracteres: 71.482 Palavras: 10.430